

## Wie (Denkmalschutz-) Gesetze funktionieren sollten

Karl, Raimund

Published: 02/04/2018

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Cyswllt i'r cyhoeddiad / Link to publication](#)

*Dyfyniad o'r fersiwn a gyhoeddwyd / Citation for published version (APA):*  
Karl, R. (2018, Apr 2). Wie (Denkmalschutz-) Gesetze funktionieren sollten.  
<https://archdenk.blogspot.co.uk/2018/04/wie-denkmalschutz-gesetze-funktionieren.html>

### Hawliau Cyffredinol / General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Wie (Denkmalschutz-) Gesetze funktionieren sollten

Raimund Karl

Wie sich mir aus diversen Reaktionen auf meine verschiedenen denkmalbehörden- und denkmalrechtskritischen Beiträge erschließt, scheint meine Kritik an Missständen in der (staatlichen) archäologischen Denkmalpflege, wenigstens von einer – nicht gänzlich unbedeutenden – Minderheit meiner KollegInnen, grundlegend als gegen staatliche Denkmalpflege bzw. Denkmalschutzgesetze gerichtete Agitation missverstanden zu werden. Zuletzt hat z.B. Kerstin P. Hofmann (2017, 11-12) meine mehrfach geäußerte Forderung, vermehrt die aktive und teilweise auch selbstbestimmte Bürgerbeteiligung an archäologischen und denkmalpflegerischen Abläufen zu ermöglichen – wahrlich zu Zeiten der Faro-Konvention (Europarat 2005) keine radikale Forderung – als Ruf nach einer „Entstaatlichung“ des Denkmalschutzes interpretiert. Dieses Missverständnis ist bedauerlich, denn eigentlich liegt mir kaum etwas ferner als das: tatsächlich bin ich nicht nur für eine staatliche Denkmalpflege und Denkmalschutzgesetze, sondern halte diese sogar für völlig unabdingbar.

Meine Kritik an den staatlichen Denkmalpflegebehörden, deren Praktiken, und den Denkmalschutzgesetzen, hat stets und bezweckt immer deren (meiner Meinung nach in allen Fällen mögliche und meist auch sehr notwendige) Verbesserung und hat keineswegs ihre Abschaffung oder auch nur Schwächung zum Ziel. Dies sollte zwar meiner Meinung nach auch ganz von selbst von jedem aus meinen kritischen Schriften selbst problemlos erkennbar sein, ist es aber scheinbar – wenigstens für manche – nicht in ausreichendem Maß. Ich möchte mir daher in diesem Beitrag erlauben, das deutlicher als gewöhnlich zum Ausdruck zu bringen und auch etwas genauer zu erläutern.

### Die archäologische Denkmalpflege in der Krise

Meiner Wahrnehmung nach – und diese Wahrnehmung kann selbstverständlich falsch sein, auch wenn ich aus verschiedenen Gründen glaube, dass sie richtig ist – befindet sich archäologische Denkmalpflege bereits seit langem, insbesondere im deutschen Sprachraum, in einer zunehmend schlimmer werdenden Krise; und zwar in nahezu allen Bereichen ihrer Tätigkeit. Diese von mir wahrgenommene Krise wird auch kaum ernsthaft von anderen in unserem Fachbereich bestritten, sondern ebenfalls wahrgenommen. Die Liste ist dabei sehr lange:

Sie beginnt bei der meist gravierenden Unterfinanzierung und personellen Unterausstattung der staatlichen Denkmalbehörden selbst; von denen derzeit – wenigstens, aber nicht nur – im deutschen Sprachraum keine einzige ausreichende Ressourcen für die Erledigung der ihr im öffentlichen Interesse aufgetragenen Aufgaben zur Verfügung zu haben scheint. Mein Heimatland, Österreich, ist ein besonders augenfälliges Beispiel dafür: die Republik beschäftigt insgesamt gerade einmal 14 archäologische Fachkräfte, die denkmalpflegerisch für ein Territorium von 83,879 km<sup>2</sup> zuständig sind. Dass diese nicht damit nachkommen, die hunderttausenden archäologischen Denkmale, die es in Österreich geben dürfte, auch nur halbwegs effektiv zu schützen – so selbstaufopfernd sie sich auch tatsächlich in der Beziehung einsetzen – kann niemanden ernsthaft verwundern.

Sie geht über viele andere Krisenherde, wie z.B. über den, dass wir zwar inzwischen – dank „Verursacherprinzip“ – mehr Geld als je zuvor für die „Rettung“ archäologischer Informationen vor bzw. bei Bauarbeiten haben, aber dank des „freien Markts“ für archäologische Dienstleistungen, der

damit verbunden ist, nicht nur durchschnittlich immer schlechter werdende Arbeitsbedingungen in der angewandten Denkmalpflege im Feld haben, sondern auch – insbesondere verhältnismäßig zur Datengewinnung – immer weniger Mittel zur Auswertung und langfristigen Erhaltung sowohl der geborgenen beweglichen Kleinfunde als auch der „geretteten“ Daten. Als Wirtschaftsbereich setzt die Archäologie inzwischen europaweit jährlich jedenfalls deutlich mehr als € 1 Milliarde um (siehe [Discovering the Archaeologists of Europe 2012-2014](#), 41-42) – wohl ein Anstieg um mehr als das Zehnfache in den letzten 30 Jahren, Inflation bereits mitgerechnet – ohne dass ein auch nur halbwegs vergleichbarer Anstieg im Bereich der archäologischen Erkenntnisse, geschweige denn bedeutender Erkenntnisse, bemerkbar wäre. Gleichzeitig quellen unsere „archäologischen Archive“ ob Millionen von Funden aus allen Nähten, oft mit negativen Nebenwirkungen für die Funde selbst, das Personal, und die wissenschaftliche Forschung (vgl. Karl 2015; 2016a). Das Kosten-Nutzen-Verhältnis der archäologischen Denkmalpflege scheint sich also in den letzten Jahrzehnten eher deutlich verschlechtert als maßgeblich verbessert zu haben, trotzdem viel mehr Geld zur Verfügung steht.

Die Liste erstreckt sich schlussendlich auch in den Bereich, der – im weitesten Sinn des Wortes – als Bürgerbeteiligung am kulturellen Erbe betrachtet werden kann, sowohl im positiven als auch im – wenigstens aus herkömmlicher denkmalpflegerischer Sicht betrachtet – negativen Sinn. Denn für eine mehr oder minder staatlich geregelte und fachlich betreute Bürgerbeteiligung stehen in der Regel im Fach und in der staatlichen Denkmalpflege nicht einmal ansatzweise ausreichende Ressourcen zur Verfügung; geschweige denn, dass es – ehrenamtliche Beteiligungsprojekte an der Tätigkeit von Denkmalämtern bereits berücksichtigt (z.B. das Projekt „Archäologie und Ehrenamt“ in Bayern; Meyer et al. 2012; und vergleichbare Projekte in anderen deutschen Bundesländern) – eine ausreichende Vielzahl an Programmen dafür gäbe. Teilweise fehlen sogar wohlentwickelte, effektive Mechanismen, das zweifelsfrei bestehende zivilgesellschaftliche Interesse an den (archäologischen) Denkmälern (Karl et al. 2014; Siegmund et al. 2017; Marx et al. 2017) in halbwegs geordnete Bahnen zu bringen (aber siehe z.B. Programme wie „[Adopt a monument](#)“ in Schottland oder private Initiativen wie [DigVentures](#) in Großbritannien), noch nahezu vollständig, wie z.B. in Österreich.

Dazu kommt der – aus fachlicher Sicht gewöhnlich negativ bewertete – Bereich der weitgehend selbstbestimmten Bürgerbeteiligung am kulturellen Erbe, insbesondere die unprofessionelle Metallsuche, aber auch sogenannte ‚alternative‘ Archäologien (Feder 2010) und die Nutzung des archäologischen Kulturerbes durch spezielle, z.B. neuheidnische, Interessensgruppen (z.B. Leskovar 2012; Leskovar & Karl im Druck). Dabei bereitet insbesondere die unprofessionelle Metallsuche dem Fach und der staatlichen Denkmalpflege besonderes Kopfzerbrechen, weil sie nicht nur tatsächlich (teilweise) signifikanten archäologischen Sachschaden anrichtet (bzw. anrichten kann), sondern trotz inzwischen jahrzehntelanger Versuche, dieses Problems durch immer restriktivere Gesetzgebung Herr zu werden (siehe dazu zuletzt „[Schärfere Gesetze für die Denkmalpflege?](#)“), ein zunehmend populäres Hobby zu sein scheint.

Die meisten dieser Krisenherde sind im Fach wohl bekannt und ihre Existenz (mit wenigen Ausnahmen teilweise abweichender Bewertung, insbesondere im Bereich der fachlich positiv bewerteten Bürgerbeteiligung) ebenso unbestritten wie die Tatsache, dass die in diesen Bereichen bestehenden Probleme seit langem sowohl in zahlenmäßiger Menge als auch in ihren Auswirkungen auf Archäologie, Fachwissenschaft und Denkmalpflege stetig zunehmen. Sie werden auch gelegentlich innerfachlich diskutiert (siehe zuletzt mit weiterführender Literatur z.B. Hofmann et al. 2017; diverse Beiträge in [Archäologische Informationen](#) 38, 39, 40), teilweise auch durchaus fach-, behörden- und gesetzgebungskritisch.

Nach außen, d.h. in die allgemeine Öffentlichkeit hinein, wird hingegen weitestgehend – teilweise mit Ausnahme des „Problems der Raubgrabungen“ – ein Bild einer weitgehend heilen archäologischen

Denkmalpflegewelt projiziert, in der (nahezu) alles – und insbesondere „unsere“ Arbeit – praktisch immer beinahe perfekt funktioniert (aber siehe dazu „[Facharchäologische Argumente gegen die Metallsuche durch Laien](#)“). Teilweise wird sogar die Existenz von Problemen öffentlich geleugnet bzw. Personen und auch Fachgesellschaften, die Probleme öffentlichkeitswirksam bekannt machen (wollen), dringlich davon abgeraten (siehe Siegmund & Scherzler 2014, 173-175). Öffentliche Kritik, insbesondere solche betreffend innerfachlicher Mängel, wird manchmal sogar explizit als sowohl unangebracht als auch gefährlich dargestellt: „... wir ArchäologInnen [sollten] uns bewusst werden, dass wir alle im selben »Boot« sitzen und die archäologische Forschung nach außen – in die Öffentlichkeit, der Bevölkerung bis zum Staat gegenüber – vertreten. Negativaussagen können außerhalb des KollegInnenkreises nicht beurteilt werden und werden in der Regel als bare Münze genommen. Dies bedeutet aber auch, dass künftige Geldgeber – von den Gemeinden bis hin zum Ministerium – eigentlich nur einen »Haufen« zerstrittener ArchäologInnen sehen und keiner künftig gefördert werden wird“ (Krenn-Leeb 1998). Kritik, vor allem öffentliche Kritik? Nein danke!

## Die obrigkeitsstaatliche Denkmalschutzgesetzgebung

Ich habe bereits in „[Eine der „schwierigsten Aufgaben“ des Bundesdenkmalamtes](#)“ erläutert, dass die vom österreichischen Gesetzgeber vorgesehene denkmalpflegerische Aufgabenverteilung den Denkmalschutz und die Denkmalpflege eigentlich nicht als eine Aufgabe sieht, die vom Staat, sondern in erster Linie von den – überwiegend ‚privaten‘ – Denkmaleigentümern zu leisten ist. Aufgabe des Staates in diesem Bereich ist – wie auch durch Art. 10 Abs. 1 Z 13 [B-VG](#) vorgesehen – nur „die Gesetzgebung und die Vollziehung“, d.h. die rechtliche Verwaltung, von Denkmalschutz und Denkmalpflege. Die eigentlichen, sozusagen ‚praktischen‘ Schutz- und Pflegeleistungen haben hingegen jene natürlichen oder juristischen Personen zu erbringen, die – ob nun zufällig oder absichtlich – Eigentümer von und somit rechtlich verantwortlich für schützenswerte und (daher zum Wohle der Allgemeinheit) pflegebedürftige Denkmale sind.

In Deutschland ist – und zwar in allen Bundesländern – vom jeweiligen Gesetzgeber im Prinzip die exakt gleiche Aufgabenverteilung im Denkmalschutz und der Denkmalpflege gesetzlich vorgesehen worden. Nicht anders als das österreichische DMSG beschränken auch alle deutschen DSchG in erster Linie die Verfügungsgewalt des Eigentümers (und allfällig auch von diesem mit solcher ausgestatteter Dritter) über jene Sachen, die – ob nun nach konstitutivem oder deklaratorischem Prinzip (DGUF 2013) – geschützte Denkmale sind; während den staatlichen Denkmalpflegebehörden eigentlich nur die Aufgabe zukommt, die rechtliche Verwaltung des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege zu leisten. Eine allfällige gesetzliche Verpflichtung zum ‚passiven‘ Schutz (durch Unterlassung bestimmter, gesetzlich verbotener) oder auch zur ‚aktiven‘ Pflege (bzw. ‚Erhaltung‘ durch die Durchführung bestimmter, gesetzlich gebotener Handlungen) trifft stets primär den Denkmaleigentümer; zu denen selbstverständlich in manchen Fällen der Staat selbst gehören kann, aber nicht unbedingt gehören muss.

### Für wen gilt „Kulturerbe = Kulturpflicht?“ (Hofmann et al. 2017)

Wie wenig Verantwortung für den praktischen Denkmalschutz und die Denkmalpflege manche deutschsprachigen Staaten übernehmen, zeigt sich dabei besonders offensichtlich daran, dass sich manche davon explizit selbst von den für alle anderen Rechtsadressaten geltenden Eigentums- und sonstigen Verfügungsbeschränkungen über Denkmale ausnehmen, selbst wenn vom staatlichen Handeln tatsächlich im öffentlichen Interesse schutzwürdige Denkmale betroffen sind (z.B. durch die Ausnahme staatlicher Behörden aus gesetzlichen NFG-Pflichten wie z.B. durch § 11 Abs. 2 [DMSG](#); Art. 7 Abs. 3 [DSchG-BY](#), § 12 Abs. 1 [DSchG-NS](#), § 13 Abs. 1 [DSchG-NRW](#)). Der Staat stellt sich hier also selbst, bzw. das Handeln seiner eigenen Behörden, über das Gesetz; und zwar explizit.

Weniger offensichtlich, aber noch dramatischer, zeigt sich das Gleiche am Ungleichverhältnis zwischen dem ‚Staat‘ (und seinen Behörden) und den ‚Privaten‘ in Bezug auf die Möglichkeiten dieser beiden unterschiedlichen Arten von Rechtspersonen, Kontrolle über die Handlungen der jeweils anderen Art auszuüben. Dieses Ungleichverhältnis findet dabei seinen deutlichsten Ausdruck im noch weitgehend vollständigen Fehlen von Verbandsklagerechten (Kemper 2017) und sonstigen zivilgesellschaftlichen Kontrollrechten in Hinblick auf das praktische Denkmalschutz- und -pflegehandeln des Staates.

Der Staat und seine Denkmalbehörden können nämlich im Rahmen ihrer rechtlichen Kontrolle über die Verfügungsgewalt privater Denkmaleigentümer über deren Denkmale diesen ‚Privaten‘ (wenigstens innerhalb der ihnen dabei durch die Verfassung gesetzten Grenzen) mehr oder minder nach Belieben Ge- und Verbote auferlegen, deren Handeln (und das von Dritten) auch mehr oder minder detaillierten Regelungen unterwerfen und allfällige Missachtungen nötigenfalls auch gerichtlich bestrafen lassen. ‚Private‘ hingegen, ob nun allein oder kollektiv, haben keinerlei rechtliche Instrumente zur Verfügung, um den Staat oder dessen Behörden auch nur zum Schutz und der Pflege im Staatseigentum stehender, amtlich als besonders bedeutend identifizierter, (archäologischer) Denkmale zu zwingen; geschweige denn dazu, die Anerkennung einer im Staatseigentum stehenden Sache, die sie, der Staat bzw. dessen Behörden jedoch nicht, für ein solches halten, als Denkmal im Sinne der örtlich geltenden gesetzlichen Begriffsdefinition rechtlich zu erzwingen.

Der Staat bzw. seine Behörden können also jederzeit willkürlich jedes in Staatseigentum stehende Denkmal – auch wenn dessen Schutzwürdigkeit bereits in einem dafür vorgesehenen gesetzlichen Verfahren rechtskräftig festgestellt wurde – zerstören, verändern, ins Ausland verbringen oder anderswie unsachgemäß behandeln. Denn selbst wenn es ihnen durch das Gesetz explizit verboten sein sollte, das zu tun: wer soll den Staat und seine zum Vollzug der einschlägigen Gesetze beauftragte Behörde für eine – auch eklatante – Denkmalschutzgesetzesverletzung zur Verantwortung ziehen? Die zuständige Behörde wird sich wohl kaum selbst anzeigen; und eine ernstzunehmende interne Kontrolle, geschweige denn eine externe Kontrollmöglichkeit durch die Zivilgesellschaft, gibt es nicht. Gräbt also z.B. ein Denkmalamt ein geschütztes Bodendenkmal aus, dessen unveränderte Erhaltung in situ tatsächlich im öffentlichen Interesse gelegen und durch nichts in irgendeiner Weise gefährdet ist – zerstört dieses also als Originalquelle – gibt es weder für die archäologische Fachgemeinschaft noch interessierte BürgerInnen irgendeine rechtliche Handhabe, dieses denkmalschädlich handelnde Denkmalamt, geschweige denn den Staat, dafür zur Verantwortung zu ziehen.

Etwas härter gesagt: Kulturerbe ist nur für ‚Private‘ gleich Kulturpflicht, der Staat hat hingegen keinerlei Kulturpflichten, sondern nur Kulturrechte. Der Kontrolle bedürfen nur die ‚Privaten‘, niemals hingegen ‚der Staat‘, weil ‚Private‘ machen meist alles falsch, ‚der Staat‘ hingegen immer alles richtig.

### Obrigkeit; Untertan; und Kulturrechte und -pflichten

All dies ist Ausdruck eines extrem obrigkeitlichen Verständnisses des Verhältnisses zwischen dem Staat und dem Einzelnen, wie es ja für die deutschsprachige Denkmalpflege aus historischen Gründen auch charakteristisch (Karl 2016b) ist. Unter diesem Verständnis wird ‚der Staat‘ – und (mittelbar) natürlich auch alle seine Organe – ausschließlich als jene gesellschaftliche Kraft imaginiert, die sowohl als einzige erkennen kann, was ‚das Allgemeinwohl‘ tatsächlich ist (in etwa diesem Sinn siehe auch Watzlawick 2001, 102-105), als auch allein dieses Allgemeinwohl stets zu erreichen versucht. Diesem ‚wohlwollenden‘ Staat stehen die stets eigennützigen und meist nur an ihrem eigenen Vorteil interessierten und daher grundsätzlich niemals vertrauenswürdigen ‚Privatpersonen‘ gegenüber, die ‚das Allgemeinwohl‘ weder ausreichend erkennen können noch daran interessiert sind, es zu erreichen. Unter diesem Verständnis sind die Organe des Staates, um Watzlawicks Worte über die

Ausführungen zur hier grundlegenden Frage in Platons „*Der Staat*“ (Vretska 2004) zu verwenden, die „...*Seher der göttlichen Ordnung, die der dumpfen Masse verborgen bleibt.*“ (Watzlawick 2001, 102).

Der Staat und all seine Organe sind daher auch über jedwede Kritik durch ihre Untertanen erhaben: diesen fehlt schließlich das Wissen darüber und auch das Verständnis dessen, was für ‚das Allgemeinwohl‘ erforderlich ist; und sie haben daher gefälligst schweigend und dankbar den Anordnungen der Obrigkeit zu gehorchen, die besser weiß als sie selbst, was gut für sie (und alle anderen Staatsangehörigen) ist. Insbesondere Systemkritik ist vollkommen ausgeschlossen und verpönt: der Staat kann schließlich unter diesem Verständnis keine Fehler machen, sondern ist perfekt; weil wäre er das nicht, wäre seine übergeordnete Stellung im Verhältnis zu seinen Untertanen schließlich durch nichts zu rechtfertigen.

Falls doch einmal ein Mangel besteht oder ein Problem auftaucht, muss dies entweder ein bedauerlicher Einzelfall sein, in dem eines der nicht gänzlich unfehlbaren Staatsorgane von dem vom Staat vorgesehenen, perfekten Plan unabsichtlich oder aus Böswilligkeit abgewichen ist; oder muss unkontrollierbaren ‚äußeren‘ Umständen geschuldet sein, die auch die beste Staatsführung nicht vorhersehen und daher bisher nicht lösen konnte. Hat ein einzelnes Staatsorgan einen Fehler begangen, ist es natürlich ausschließliche Aufgabe des Staates selbst, diesen Fehler zu beheben, und die Behebung ist stets schon praktisch so gut wie erledigt. War dieses Problem hingegen bisher aufgrund äußerer Umstände nicht lösbar, so wird selbstverständlich schon vom Staat und den von ihm dazu befugten Organen mit aller Kraft an seiner Lösung gearbeitet; wobei sich ja kein Untertan in diese Problemlösungsversuche einzumischen versuchen sollte, weil dies nur unnötig den Staat und seine Organe davon ablenkt und abhält, die ohnehin bereits beinahe gefundene Lösung auch so rasch und effektiv als möglich umsetzen zu können.

Diese Umsetzung erfolgt dann in der Regel durch die relevante Gesetzgebung bzw. deren Anwendung durch die staatliche Verwaltung: die Gesetzgebung ist schließlich das Mittel, mit dem der (insbesondere der obrigkeitliche) Staat seinen Untertanen mitteilt, was sie zum Wohle der Allgemeinheit zu tun bzw. zu lassen zu haben; und die Verwaltung sein Mittel, mit dem er dafür sorgt, dass seine Untertanen auch tatsächlich das tun, was sie tun sollen. Daher räumt der obrigkeitlich handelnde Staat auch sich selbst in der Regel nur Rechte ein, erlegt hingegen den ‚Privaten‘ nur Pflichten auf. Alles andere wäre auch völlig widersinnig: den Staat als jene Kraft, die stets das Gute will und es für alle schafft, irgendwelchen Verpflichtungen zu unterwerfen, durch die ihn irgendwelche ‚Privaten‘ zu anderem als jenem Verhalten zwingen könnten, das er für am förderlichsten für das Allgemeinwohl hält, würde schließlich seine perfekte Funktionsfähigkeit zerstören. Was er hingegen dringend braucht sind Rechte, um jene ‚Privaten‘, die Teil jener Kraft sind, die stets nur das Gute für sich selbst will und daher meist das Böse schafft, zu jenen Handlungen bzw. deren Unterlassen zwingen zu können, zu denen er sie zum Wohle der Allgemeinheit verpflichtet hat.

### Konsequenzen für die Gesetzgebung und das Verständnis ihrer Wirkung

Dieses extrem obrigkeitliche Verständnis von Denkmalschutz und Denkmalpflege – das daher auch die **Erzwingung** des denkmalnützlichen Verhaltens als wichtigste Aufgabe der Denkmalbehörden und somit auch (als erzwungenes Verhalten) Denkmalschutz und Denkmalpflege als ‚Staatsaufgabe‘ sieht – bedingt in weiterer Folge eine ganz spezifische Sichtweise des Zwecks und der Funktionsweise (bzw. Wirkung) der Denkmalschutzgesetzgebung.

Unter dieser Sichtweise dienen Denkmalschutzgesetze dazu, den – grundsätzlich unverständigen und nicht vertrauenswürdigen – Untertanen des Staates zu sagen, was sie zum Wohle der Allgemeinheit (erforderlichenfalls wie) zu tun und was sie (stets oder unter welchen Umständen) zu unterlassen haben. Die Untertanen hingegen haben jedwede Anordnung, die der Staat aus welchen Gründen (die



seine Organe auch überhaupt nicht erklären müssen) auch immer gerade für dem Allgemeinwohl dienlich erachtet, ohne jeden Widerspruch zu befolgen. Es ist schließlich diesem Verständnis inhärent, dass der Staat jederzeit tatsächlich bereits weiß, was das Beste für das Allgemeinwohl ist, während der Untertan weder wissen noch jemals wirklich vollständig verstehen kann, dass und warum dem so ist. Es kann daher unter dieser Sichtweise auch gar keine berechtigten Einwände des Untertanen geben: der Staat sucht schließlich die Wahrheit nicht mehr, „sondern er **hat sie**“ (Watzlawick 2001, 102; Hervorhebung: Original) bereits, Einwände des Untertanen können also nichts Entscheidungswesentliches mehr zum Wahrheitsfindungsprozess beitragen.

Was der Untertan will, bleibt sich letztendlich bei dieser Betrachtungsweise vollständig gleich: es geht schließlich dem obrigkeitlichen Staat nicht darum, dem Einzelnen die möglichst freie Entfaltung seines Willens (bzw. seiner Persönlichkeit, siehe Art. 2 Abs. 1 GG) zu gestatten; sondern das Allgemeinwohl hat das Primat vor dem Wohl (und damit selbstverständlich auch dem Willen) des Einzelnen. Der Wille des Einzelnen ist unter diesem Verständnis also stets nur insoweit relevant, als er das Allgemeinwohl, repräsentiert durch den Staat, nicht tangiert oder ihm – noch besser – dient (in diesem Sinn Davydov 2017, 11). Alles, wodurch die Untertanen den Staat bei der Erzwingung seiner Ziele – „wenn nötig auch gegen deren Willen“ (Watzlawick 2001, 102) – auch nur behindern könnten, ist daher von ihnen vollständig zu unterlassen.

Unter diesen Voraussetzungen funktionieren Gesetze (und auch behördliche Anordnungen) auf ganz bestimmte Weise: der Gesetzgeber schafft an, der Untertan hat zu gehorchen; ob es ihm gefällt oder nicht. Der obrigkeitliche Staat erwartet dabei gewöhnlich, dass seine Untertanen gänzlich von sich aus auf jede eigene Willensäußerung verzichten und sich – gänzlich widerstandslos – an die staatlichen Anordnungen halten; weil schon jeder bloße Widerspruch den Staat beim Erreichen seiner Ziele behindert. Verhält sich ein Untertan tatsächlich – weil er seinen eigenen Willen entgegen den staatlichen Anordnungen (d.h. gegen den Willen des Staates) durchsetzen will – vorsätzlich widerspenstig, verhält er sich allgemeinwohlschädlich und ist daher unmittelbar zu bestrafen.

Gesetzliche Strafen für verbotenes Handeln dienen unter dieser Betrachtungsweise also primär dazu, jene Untertanen, die sich widerspenstig – d.h. rechtswidrig – verhalten haben, dafür zu bestrafen, dass sie ihren eigenen Willen über den des Gesetzgebers bzw. das von diesem definierte Allgemeinwohl gestellt haben. Das soll zweierlei Ziele erreichen: einerseits soll die Strafe den eigenwilligen Untertanen lehren, dass seine Unfolgsamkeit unangenehme Konsequenzen nach sich ziehen wird. Zum anderen soll die Strafandrohung all jene Untertanen, die mit dem Gedanken spielen, eine vom Staat erlassene Anordnung zu missachten, aus Angst vor Strafe zur Folgsamkeit motivieren.

Unter diesem Verständnis war das Verhältnis zwischen dem Staat und seinen Untertanen also letztendlich wie das zwischen einem wohlmeinenden, weisen Elternteil und dessen unverständigen und undisziplinierten Kindern konzipiert: die Kinder haben dem Elternteil zu gehorchen, der – wenn nötig – zu ihrem eigenen Besten und dem Besten aller auch gelegentlich ihr Taschengeld einziehen oder über sie ein Ausgeilverbot verhängen muss. Dadurch werden die Kinder dazu erzogen, sich brav gehorsam zu verhalten und das zu tun, was ihnen der betreffende Elternteil, der als weiser Erwachsener besser weiß als seine Kinder, was für sie und die gesamte Familie gut ist, zu tun und lassen befiehlt.

Dummerweise werden die meisten Untertanen – im Gegensatz zu Kindern – niemals selbst reif genug, dass sie der Staat aus diesem Vormundschaftsverhältnis entlassen könnte. Der Punkt, der Georg Dehio vorgeschwebt hat, als er meinte, dass „[w]enn das Volk erst darüber unterrichtet ist, worum es sich handelt, mag es, wo Gegenwart und Vergangenheit in Konflikt kommen, die Wahl und Verantwortung übernehmen“ (Dehio 1905, 274) wird also in der obrigkeitsstaatlichen Denkmalpflege niemals erreicht,

sondern die Wahl und Verantwortung über den Denkmalschutz und die Denkmalpflege muss – für immer – jenen wenigen besonders gut dafür ausgebildeten Fachleuten überlassen bleiben, die überhaupt richtig beurteilen können, was im Bereich der Denkmalpflege dem Allgemeinwohl am besten dient: uns.

Wenig überraschenderweise bevorzugen die meisten professionellen ArchäologInnen und insbesondere die staatlichen DenkmalpflegerInnen daher genau dieses Verständnis von Denkmalschutz und Denkmalpflege, weil es garantiert nicht nur die Notwendigkeit der Existenz unseres Berufs, sondern auch – wenigstens manchen von uns – exklusive Entscheidungsrechte über das Schicksal der Denkmale, die uns besonders am Herzen liegen. Es sorgt also dafür, dass letztendlich die Gewalt, über Archäologie zu verfügen, wenigstens in den Händen von Fachleuten liegt, d.h. denen unserer KollegInnen oder sogar in unseren eigenen. Obrigkeitsstaatliche Denkmalpflege ist gut für uns.

## Aufgeklärte Gesellschaften

Ungünstigerweise steht dieses Verständnis in diametralem Widerspruch zu den aufgeklärten, modernen Gesellschaftsordnungen, die sich unsere jeweiligen Staatsvölker selbst gegeben haben.

Immanuel Kant hat schon 1784 in seiner Antwort auf die Frage „*Was ist die Aufklärung?*“ die zentrale Grundlage unserer modernen Gesellschaftsordnungen zum Ausdruck gebracht, wenn er schrieb: „**Aufklärung** ist der Ausgang des Menschen aus seiner selbst verschuldeten Unmündigkeit. **Unmündigkeit** ist das Unvermögen, sich seines Verstandes ohne Leitung eines anderen zu bedienen. **Selbstverschuldet** ist diese Unmündigkeit, wenn die Ursache derselben nicht am Mangel des Verstandes, sondern der Entschließung und des Mutes liegt, sich seiner ohne Leitung eines anderen zu bedienen. **Sapere aude!** Habe Mut dich deines eigenen Verstandes zu bedienen! ist also der Wahlspruch der Aufklärung.“ (Kant 1784, 481: Hervorhebung: Original).

Moderne, aufgeklärte Bürgergesellschaften westlicher Prägung sind letztendlich aus der Abwendung von und in Gegenwehr zu eben jenem (vor allem vor- und frühneuzeitlichen) Obrigkeitsstaat entstanden, der in der staatlichen Denkmalpflege immer noch nachlebt. Sie konzipieren das Verhältnis zwischen dem Staat und dem Staatsbürger nachgerade entgegengesetzt zum Obrigkeitsstaat: nicht der Staat (samt seiner Behörden und deren Organe) ist der Souverän, dem seine **unmündigen Untertanen** zu gehorchen und dienstbar zu sein haben; sondern der **mündige Bürger** (bzw. genauer: die Gemeinschaft der mündigen Bürger) ist der Souverän, dem der Staat, seine Behörden und selbstverständlich auch deren Organe zu gehorchen und dienstbar zu sein haben. Das – in erster Linie durch die verfassungsgesetzlich ([GG](#) bzw. [B-VG](#) und [StGG](#)) und völkerrechtlich ([AEMR](#)) garantierten Grund- und Menschenrechte bestimmte – höchste Staatsziel moderner demokratischer Rechtsstaaten ist daher, das friedliche „*Zusammenleben der Menschen in Freiheit, Gleichheit und Würde*“ (Berka 1999, 1) zu ermöglichen und zu sichern.

## Das Verhältnis zwischen Einzel- und Allgemeininteressen

Das bedingt ein ganz anderes Verhältnis zwischen den Rechten (und Wünschen) des Einzelnen und den Rechten (und Wünschen) der Allgemeinheit. In demokratischen Verfassungsstaaten (Berka 1999, 2) schützen die Grund- und Menschenrechte nicht nur den mündigen Bürger vor der Diktatur der Obrigkeit, sondern gleichermaßen auch vor der Diktatur der Allgemeinheit: die Rechte (und Wünsche) des Einzelnen sind nicht grundsätzlich den Rechten (und Wünschen) der Allgemeinheit untergeordnet, sondern stehen – wenigstens prinzipiell – gleichberechtigt mit diesen auf der gleichen Ebene.

Das bedeutet natürlich keineswegs, dass deshalb in modernen, demokratischen Rechtsstaaten jeder Bürger unbeschränkt tun und lassen darf, was er wie, wann und wo tun oder lassen will: selbstverständlich können auch demokratische Rechtsstaaten allgemeingültige Gesetze erlassen, an



die sich jeder zu halten hat; ja müssen das sogar und tun es selbstverständlich auch. Der Wille des Einzelnen ist eben nicht dem der Allgemeinheit hierarchisch übergeordnet, sondern steht mit diesem nur auf gleicher Ebene und muss daher – ob nun generell oder im konkreten Einzelfall – gegen diesen abgewogen werden. Überwiegt dabei das Interesse der Allgemeinheit das Interesse des Einzelnen, hat der Einzelne – letztendlich genauso wie im Obrigkeitsstaat – den Gesetzen zu gehorchen und diese zu befolgen; und kann und soll selbstverständlich auch bestraft werden, wenn er diese (oder berechnigte Anordnungen durch die Behörden oder deren Organe) vorsätzlich (oder, sofern gesetzlich so vorgesehen, auch nur fahrlässig) missachtet.

Dennoch ist das grundsätzliche Verhältnis zwischen dem Willen des Einzelnen und dem Allgemeinwohl ein ganz anderes als das im Obrigkeitsstaat; eben weil die Rechte und der Wille des Einzelnen dem Allgemeinwohl nicht prinzipiell hierarchisch untergeordnet sind, sondern mit diesen auf gleicher Ebene stehen. Im Obrigkeitsstaat spielt aufgrund der systematischen hierarchischen Unterordnung des Einzelnen unter die Gemeinschaft (bzw. das – wie auch immer ermittelte – ‚Allgemeinwohl‘) der Wille des Einzelnen überhaupt keine Rolle. Im modernen, aufgeklärten, demokratischen Rechtsstaat stehen hingegen der Wille des Einzelnen und das ‚Allgemeinwohl‘ auf gleicher Ebene und der Staat muss daher – als Vertreter des ‚Allgemeinwohls‘ gegenüber den partikularen Interessen des Einzelnen, aber auch Beschützer des Einzelnen vor der Diktatur jedes Anderen (inklusive des Allgemeinwohls) – die Rechte und den Willen des Einzelnen stets hinreichend berücksichtigen.

Nachdem es die *raison d'être* des Verfassungsstaates ist, neben der Gleichheit und Würde des Menschen auch dessen Freiheit – letztendlich die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG) – möglichst zu gewährleisten, muss dem Einzelnen durch den Staat auch tatsächlich die selbstbestimmte Entfaltung seines Willens immer dann ermöglicht werden, wenn es nicht gewichtigere (sachliche) Gründe gibt, welche die Beschränkung seines freien Willens erforderlich machen. Etwas vereinfacht gesagt, muss der Staat dafür sorgen, dass jeder Einzelne seinen Willen durchsetzen kann, so lange das – und sei es auch nur gerade noch irgendwie – geht, ohne dass dadurch wenigstens ebenso wichtige Rechte Dritter oder das Allgemeinwohl ernsthaft bedroht werden. Kann der Einzelne also seinen Willen zwar nicht genau auf dem Weg, auf dem er ihn am liebsten durchgesetzt hätte, aber doch auf einem anderen Weg als dem von ihm bevorzugten erreichen, ohne dass durch die Durchsetzung seines Willens andere mutmaßlich empfindlichen Schaden erleiden werden, muss der Staat dem Einzelnen wenigstens diesen anderen Weg zur Verwirklichung seines Willens zu nehmen gestatten.

Der Willen des Einzelnen ist also in diesem Verhältnis von enormer Relevanz: der Staat muss ihn zwingend in seiner Gesetzgebung und seine Behörden ihn ebenso zwingend in ihrer Verwaltungspraxis hinreichend berücksichtigen, denn es ist ihre vordringlichste Aufgabe, dem Einzelnen die Entfaltung seines Willens zu gestatten und ihn dabei nur soweit zu beschränken, als dies zum Schutz anderer unbedingt erforderlich ist. Es genügt unter dieser Voraussetzung nicht, dass im Interesse des Allgemeinwohls bestimmte Handlungen gesetzt werden müssen oder nicht gesetzt werden dürfen, um den Einzelnen an der Verwirklichung seines eigenen Willens bzw. am Erreichen der sich von ihm selbst gesetzten Ziele gänzlich hindern zu dürfen. Vielmehr hat der Staat zu ermitteln, ob es nicht doch irgendeine gangbare Möglichkeit gibt, dass der Einzelne seinen Willen verwirklichen kann, die Dritte oder das Allgemeinwohl nicht derart maßgeblich schädigt, dass dies die – und sei es auch nur eingeschränkte oder teilweise – Verwirklichung seines Willens gänzlich verunmöglichen würde.

### Konsequenzen für die Gesetzgebung und das Verständnis ihrer Wirkung

Dieses modernere, aufgeklärte, bürgergesellschaftliche Verständnis des Verhältnisses zwischen dem Willen des Einzelnen und dem Allgemeinwohl hat selbstverständlich auch maßgebliche Konsequenzen

für die Gesetzgebung und das Verständnis ihrer Wirkung; natürlich auch in Denkmalschutz und Denkmalpflege.

Denn es ist unter dieser Voraussetzung eben nicht die wichtigste Aufgabe des Staates, denkmalförderliches Verhalten seiner unverständigen und nicht vertrauenswürdigen Untertanen zu erzwingen. Vielmehr ist es nur seine Aufgabe (und insbesondere die seiner Denkmalbehörden), seine mündigen – d.h. grundsätzlich verständigen und vertrauenswürdigen – BürgerInnen durch entsprechende Anleitung dazu zu bewegen, ihr – ansonsten selbstbestimmtes – Verhalten derart zu gestalten, dass es möglichst denkmalförderlich und möglichst wenig denkmalschädigend ist. Die BürgerInnen trifft dagegen primär die Pflicht, ihr Verhalten auch tatsächlich möglichst so zu gestalten, dass es den gesetzlichen Bestimmungen möglichst entspricht; insbesondere dem – in der Regel von ihnen selbst zu erschießenden – Sinn dieser gesetzlichen Bestimmungen. Die BürgerInnen sollen ihre selbstgewählten Wünsche schließlich möglichst verwirklichen bzw. Ziele möglichst erreichen können und dabei nur ihr Verhalten derart gestalten, dass dadurch Dritten bzw. der Allgemeinheit kein unverhältnismäßiger, unnötiger oder gar gänzlich vermeidbarer Schaden entsteht.

Der praktische Denkmalschutz und die Denkmalpflege sind daher auch nicht Aufgabe des Staates, sondern die der – großteils ‚privaten‘ – DenkmaleigentümerInnen selbst. Der Staat gibt nur den Rahmen vor, innerhalb dessen seine BürgerInnen ihr Verhalten so zu gestalten haben, dass sie Denkmale nicht unverhältnismäßig gefährden oder zerstören; und seine Denkmalbehörden haben nur die Aufgabe, das gesetzeskonforme Verhalten seiner BürgerInnen zu ermöglichen, unterstützen, kontrollieren und nötigenfalls Gesetzesverstöße zu ahnden, d.h. den Denkmalschutz und die Denkmalpflege rechtlich zu verwalten.

Unter diesen Voraussetzungen funktionieren Gesetze (und auch behördliche Anordnungen) auf ganz andere Weise als im Obrigkeitsstaat: der Gesetzgeber bestimmt primär nur den Rahmen, den BürgerInnen bei ihrem – sonst weitgehend selbstbestimmten – Handeln ausreichend zu berücksichtigen haben, um nicht das Erreichen der Ziele zu vereiteln, die der Staat durch die Gesetzgebung zu erreichen versucht; während sie sonst weitgehend tun und lassen dürfen, was sie wollen. Sie dürfen, sollen und müssen dabei sogar ihren eigenen Willen äußern, weil sonst der Staat ihnen dessen Verwirklichung gar nicht sinnvoll ermöglichen kann; und müssen sich auch nicht widerspruchs- und widerstandslos an die staatlichen Anordnungen halten, wenn diese sie beim Erreichen ihrer Ziele grundlos oder übermäßig behindern. Vielmehr steht ihnen der Gerichtsweg gegen jede Anordnung offen, durch die sie sich unrechtmäßig oder sogar nur unverhältnismäßig behindert fühlen. In demokratischen Verfassungsstaaten dürfen sich also BürgerInnen mit allen gesetzlichen Mitteln gegen den Staat und seine Behörden zur Wehr setzen, um ihren eigenen Willen – erforderlichenfalls auch gegen das Allgemeinwohl – durchsetzen zu können.

Verhält sich ein Bürger – weil er seinen eigenen Willen entgegen den staatlichen Anordnungen verwirklichen will und entweder zu bequem ist, den Gerichtsweg zu beschreiten, oder diesen bereits erfolglos beschritten hat – dennoch rechtswidrig, kann und soll er natürlich auch in modernen Bürgergesellschaften bestraft werden. Der Einzelne ist schließlich nicht unabhängig von der weiteren bürgerlichen Gemeinschaft und hat daher auch – wenn seine Interessen in den dafür vorgesehenen Verfahren tatsächlich adäquat gegen die Rechte Dritter und Allgemeinwohlinteressen abgewogen worden sind – gewisse Einschränkungen seines freien Willens zu akzeptieren und sich an die gemeinschaftlich entwickelten gesellschaftlichen Regeln zu halten.

Gesetzliche Strafen für verbotenes Handeln dienen in dieser Betrachtungsweise daher letztendlich auch primär anderen Zwecken als in obrigkeitlichen Staaten: zum einen sollen sie den Täter selbst (gegebenenfalls auch schmerzhaft) daran erinnern, dass er sich nicht willkürlich über die

gemeinschaftlich vereinbarten Regeln des gesellschaftlichen Zusammenlebens hinwegsetzen darf, sondern – wenn ihm eine bestimmte Regel nicht passt – er diese auf den dafür gesellschaftlich vorgesehenen Wegen ändern muss. Zum anderen dienen sie dazu, das gesamtgesellschaftliche Verhalten in eine bestimmte, vom Gesetzgeber gewünschte Richtung zu steuern, indem sie die Attraktivität rechtswidrigen Verhaltens bei objektiver Betrachtung durch den vernünftigen Bürger möglichst reduzieren.

Unter diesem Verständnis des Verhältnisses zwischen dem Staat und seinen BürgerInnen wird dieses Verhältnis also letztendlich wie das zwischen grundsätzlich gleichberechtigten, erwachsenen PartnerInnen konzipiert, die im Sinne eines ‚Gesellschaftsvertrags‘ miteinander Regeln vereinbart haben: selbstverständlich müssen sich alle PartnerInnen an diese Regeln halten. Tun sie das nicht, müssen sie die vertraglich für Regelbrüche vereinbarten Strafen an die anderen PartnerInnen zahlen; wobei es jedem mündigen Gesellschaftsmitglied selbst überlassen bleibt, ob er sich lieber an die vereinbarten Regeln halten oder die vereinbarte Strafe für Regelverstöße zahlen will. Was der Gesetzgeber zu erreichen versucht, ist also die Vertragstreue aller BürgerInnen.

Es sind schließlich fast alle seiner BürgerInnen mündig, d.h. ganz im Sinne der Erklärung Kants im Stande, sich ihres Verstandes ohne Leitung eines anderen zu bedienen und verstehen daher von sich aus, dass es für das friedliche Zusammenleben gleichberechtigter PartnerInnen erforderlich ist, dass sich alle an die gemeinsam entwickelten Regeln zur Konfliktvermeidung und -lösung halten. Derartige vernünftige, erwachsene Menschen müssen nicht durch Strafen diszipliniert und damit zur Folgsamkeit erzogen werden. Der Gesetzgeber muss ihnen bloß klar sagen, was die geltenden Regeln sind, an die sie sich halten sollen; und natürlich, welche Konsequenzen es hat, wenn sie sich entschließen, diese Regeln zu missachten; und kann sie dann weitgehend sich selbst überlassen.

Dieses völlig andere Verständnis des Verhältnisses zwischen Bürger und Staat als in obrigkeitlichen Gesellschaftssystemen hat dann natürlich auch Folgen in der Wirklichkeit.

## Die Wirklichkeit und die Gesetzestreue von BürgerInnen

Wir leben nunmehr bereits seit Längerem in modernen, aufgeklärten, demokratischen Rechtsstaaten: in Österreich und dem ehemaligen Westdeutschland mehr oder minder seit Ende des Dritten Reichs; im ehemaligen Ostdeutschland seit der Wiedervereinigung Deutschlands vor etwa 28 Jahren. Die StaatsbürgerInnen unserer Staaten sind daher inzwischen weitgehend an das Verständnis des Verhältnisses zwischen BürgerInnen und Staat gewöhnt, das für derartige Gesellschaftsordnungen charakteristisch ist; auch wenn es – in unterschiedlichen Regionen unserer Staaten – durchaus noch viele Menschen gibt, die in einer obrigkeitsstaatlich organisierten Gesellschaft aufgewachsen sind und daher bis zu einem gewissen Grad durch diese geprägt wurden.

Der Prozess der (vollständigen) Verwirklichung einer aufgeklärten Gesellschaft freier, gleicher, mündiger BürgerInnen ist also noch keineswegs vollkommen abgeschlossen; einmal abgesehen davon, dass selbst in Letzteren sicherlich nicht jeder den Mut (bzw. den Willen) hat, im Geist des von Kant definierten Ideals der Aufklärung sich seines Verstandes ohne Leitung durch andere zu bedienen: wie eine jüngere Umfrage in Österreich gezeigt hat, will immerhin ein Viertel der ÖsterreicherInnen (immer noch oder wieder; Tendenz steigend) einen „starken Führer“ ([Volkshilfe Sozialbarometer](#)). Gleichzeitig wird aber zivilgesellschaftliche Partizipation und auch der bürgerliche Protest gegen Missstände als wichtig für die Demokratie erachtet, Letzteres von 80% aller ÖsterreicherInnen (ibid.). Langfristig gesehen scheint sich – wenngleich eventuell mit zeitweiligen Rückschritten – über die letzten Jahrzehnte ein zivilgesellschaftliches Gesellschafts- und Rechtsverständnis immer mehr durchgesetzt zu haben.

Das hat Folgen dafür, wie sich Menschen dem Staat und seinen Behörden gegenüber positionieren und verhalten und wie und warum sie Gesetze und andere staatliche oder behördliche Anordnungen befolgen bzw. mit diesen umgehen. Insbesondere die staatlichen Behörden werden – weil das auch ihre Rolle in einem demokratischen Rechtsstaat ist – zunehmend als Dienstleister verstanden, deren Aufgabe es sein sollte, BürgerInnen bei der Verwirklichung ihrer Wünsche zu helfen. Es wird auch zunehmend erwartet, dass die Behörden ihre Entscheidungen auch vernünftig (d.h. auch für den von der Entscheidung Betroffenen nachvollziehbar) begründen: es genügt heutzutage nicht mehr, dass eine Behörde die Entscheidung trifft, die sie für richtig hält. Es wird vielmehr zunehmend – selbst von staatlichen Kontrollinstanzen wie dem österreichischen Rechnungshof ganz konkret im Kontext des Denkmalschutzes (RH 2017, 47) – erwartet, dass Behörden die Gründe für ihre Entscheidungen auch tatsächlich transparent darlegen und sachlich rechtfertigen können.

Es hat aber vor allem auch Konsequenzen dafür, wie BürgerInnen mit dem Gesetz umgehen bzw. inwieweit und auf welche Weise sie sich gesetzestreu verhalten. BürgerInnen handeln, sehr vereinfacht gesagt, was ihre Gesetzestreue betrifft tatsächlich zumeist mündig: sie halten sich nicht an Gesetze, weil sie dem Staat und seinen Behörden blind gehorchen; und auch nicht aus Angst vor den gesetzlich angedrohten Strafen; sondern großteils völlig freiwillig, weil sie den Sinn des betreffenden Gesetzes verstehen und den vom Gesetzgeber mit dem Gesetz verfolgten Zweck also auch das betreffende Gesetz selbst für legitim halten (Tylor 2006).

Vor allem aber bedeutet es auch, dass BürgerInnen ihren eigenen Willen nicht automatisch dem Willen des Staates oder seiner Behörden unterordnen; d.h. Gesetze und Anordnungen einfach befolgen, weil sie bestehen. Vielmehr wägen sie auch – ob im Einzelfall oder generell – zwischen ihrem Willen und dem des Gesetzgebers bzw. der Behörde ab; und entscheiden sich dann in der Regel dafür, ihren Willen zu verwirklichen, auch wenn dies dem Staatswillen widerspricht. Dies gilt insbesondere bei Handlungen, die sie für weitgehend oder gänzlich unschädlich halten. Klassische Beispiele dafür sind solche Handlungen wie des Nachts als Fußgänger bei Rot eine geregelte Kreuzung zu überqueren, weil weit und breit kein Straßenverkehr zu sehen ist: BürgerInnen sind zwar in der Regel durchaus bereit, sich freiwillig an die Straßenverkehrsordnung zu halten, aber ebenso bereit sie zu missachten, wenn ihre Beachtung aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls keinen Sinn hat,

Das Gleiche gilt natürlich auch im Bereich von Denkmalschutz und Denkmalpflege: an Denkmalschutzgesetze halten sich alle Bürger gerne, so lange diese Gesetze nicht ihr eigenes Handeln beschränken. Wir ArchäologInnen halten uns zum Beispiel nahezu alle an ein staatliches archäologisches Schatzregal, selbst wenn das örtlich geltende Denkmalschutzgesetz ein solches gar nicht kennt: wir wollen schließlich normalerweise, dass archäologische Funde in öffentliche Sammlungen gelangen, weil dort der Staat für ihre langfristige Erhaltung sorgen (und zahlen) muss, nicht wir selbst privat, wir aber trotzdem weitgehend unbeschränkten Zugang zu ihnen haben. Dass wir daher gerade in dieser Beziehung für mehr Staat, weniger Privat sind, ist vollkommen selbstverständlich.

Wo jedoch Denkmalschutzgesetze das Handeln eines Betroffenen beschränken, verhält sich die Situation genauso wie im Bereich der geregelten Fußgängerquerungen ohne Verkehrsaufkommen: der Betroffene wägt ab, ob von der Verwirklichung seines eigenen Willens voraussichtlich eine maßgebliche Gefahr für ihn selbst, Dritte, oder auch für von ihm selbst und seinem Freundeskreis wertvoll erachtete Allgemeinwohlgüter ausgehen dürfte. Kommt er zum Schluss, dass die voraussichtlich von seiner Handlung ausgehende Gefahr sehr gering ist, verwirklicht er seinen Willen; egal was das Gesetz oder irgendwelche behördlichen Anordnungen sagen. Erscheint ihm das mit seiner Handlung verbundene Risiko hingegen hoch, kommt es darauf an, wie sehr er seinen Willen

verwirklichen will, ob er es in Kauf nimmt oder nicht; ebenfalls egal, was die Gesetze oder sonstige Anordnungen sagen oder nicht.

Extrem vereinfacht gesagt: kommen der Wille des Bürgers und der Wille des Staates in Konflikt miteinander, wird der Bürger in nahezu allen Fällen seinen eigenen Willen über den des Staates stellen, solange davon keine unmittelbar ersichtliche, bedeutende Gefahr für ihn selbst, Dritte, oder Dinge, die ihm wichtig sind, ausgeht. Das ist auch und insbesondere bei Denkmalschutzgesetzen so, insbesondere in jenen Bereichen davon, die praktisch nicht exekutierbar sind, d.h. wo selbst eine allfällige abschreckende Wirkung von Strafen nicht greift, weil Täter damit rechnen können, nicht bestraft zu werden (siehe dazu schon „[Schärfere Gesetze für die Denkmalpflege?](#)“).

## Wie Denkmalschutzgesetze (vielleicht) funktionieren können

Das bisher Gesagte hat signifikante Konsequenzen dafür, wie Denkmalschutzgesetze – vor allem in ihren nicht exekutierbaren Bereichen – funktionieren könnten und wie sie sicherlich nicht funktionieren können. In der Folge soll dies am konkreten Beispiel der Regelung von archäologischen Nachforschungen und den damit derzeit im deutschen Sprachraum denkmalrechtlich verbundenen Aktivitäten von MetallsucherInnen durchbesprochen werden.

### Der obrigkeitsstaatliche Zugang

Bekanntermaßen werden derzeit überall im deutschen Sprachraum derartige Handlungen denkmalrechtlichen Genehmigungspflichten unterworfen. Auch wenn sich die genaue gesetzliche Regelung von Land zu Land mehr oder minder stark unterscheidet (siehe dazu zuletzt „[Können, dürfen, sollen?](#)“), gleichen sich dennoch alle einschlägigen Regelungen darin, dass sie prinzipiell einmal archäologische Nachforschungen generell verbieten. Je nach genauer landes- bzw. in Österreich bundesgesetzlicher Regelung kann eine jeweils örtlich zuständige Denkmalbehörde in Abweichung vom sonst bestehenden generellen Verbot einzelne, konkrete, von ihr geprüfte Nachforschungen – sozusagen ausnahmsweise – doch erlauben (siehe dazu zusammenfassend Krischok 2016, 128-129). Je nachdem, wie genau die örtlich relevante gesetzliche Regelung gestaltet ist, kann eine solche Genehmigung entweder (wie in Österreich) ausschließlich an graduierte ArchäologInnen oder (wie in Deutschland) grundsätzlich jedermann erteilt werden; wobei auch in den deutschen Ländern die Handhabungspraxis weit restriktiver sein kann, als das der Gesetzeswortlaut vermuten lassen würde, bis hin zu einer Beschränkung, die im Prinzip der des österreichischen Gesetzes entspricht.

Der dabei gewählte Zugang ist klar ein Obrigkeitsstaatlicher: auf die Wünsche und Interessen der BürgerInnen wird von den betreffenden gesetzlichen Bestimmungen praktisch keinerlei Rücksicht genommen, sondern zuerst einmal ein Totalverbot erteilt. Nur wo wenigstens einigermaßen bürger(beteiligungs)freundliche Denkmalbehörden mit der Anwendung eines nicht grundsätzlich bürgerbeteiligungsfeindlichen Gesetzes betraut sind – die es natürlich auch gibt, so z.B. in Nordrhein-Westfalen (siehe [Bergische Historiker](#) [27.3.2018]) – gehen wenigstens diese wenigstens insoweit auf bürgerliche Wünsche ein, als NFGs wenigstens einigermaßen problemlos wenigstens für manche Gebiete ausgestellt werden, in denen die Betroffenen ihre Nachforschungen anstellen wollen. In einigen Ländern ist das hingegen nicht der Fall und die Bürgerbeteiligung an der archäologischen Feldforschung nur zu exakt jenen Konditionen möglich, die die örtlich zuständige Behörde für richtig hält, so z.B. in Baden-Württemberg, wo NFGs an ‚Privatpersonen‘ prinzipiell nicht erteilt zu werden scheinen (siehe [Landesdenkmalpflege Baden-Württemberg](#) [27.3.2018]).

Dieser Zugang bewirkt – außer vielleicht in ‚liberaleren‘ Bundesländern – in Bezug auf das gesetzliche Schutzziel der NFG-Pflichten das, was Diane Scherzler (2017, 14-15) zuletzt als „geplante Folgenlosigkeit“ bezeichnet hat. Denn gerade das Verhalten, das die Denkmalbehörden mittels der



gesetzlichen NFG-Pflichten primär steuern wollen – das der MetallsucherInnen – beeinflussen diese Verbote überhaupt nicht in die Richtung, in die der Staat es beeinflussen will; und eigentlich auch nicht das Verhalten irgendwelcher anderen Normunterworfenen: wir ArchäologInnen würden ohnehin in der überwältigenden Mehrheit aller Fälle fachlich ausreichend hochqualitativ arbeiten, dass dadurch kein maßgeblicher archäologischer Sachschaden entsteht; und alle anderen BürgerInnen wollen ohnehin keine archäologischen Nachforschungen durchführen.

Das Verhalten der MetallsucherInnen beeinflussen derartige Verbote schon allein deshalb nicht in die gewünschte Richtung, weil die gesetzliche Hürde, die ihr Verhalten beeinflussen könnte, am völlig falschen Punkt aufgestellt ist: an dem Punkt, an dem der Metallsucher den Willen entwickelt, eine Metallsuche durchzuführen. Diesem Willen des Metallsuchers steht die Genehmigungspflicht nahezu diametral entgegen, vor allem wenn solche Genehmigungen an ‚Private‘ ohne archäologischen Studienabschluss überhaupt nicht erteilt werden; und vereitelt diesen Willen des Metallsuchers somit gänzlich, wenn er das Verbot der nicht genehmigten Suche beachtet. Gerade an diesem Zeitpunkt kann aber der Metallsucher in der Regel noch überhaupt keine besondere Gefahr für irgendetwas erkennen: nicht für sich selbst, denn die Gefahr erwischt zu werden ist so verschwindend gering, dass er sie nicht weiter berücksichtigen muss; nicht für andere, auf die seine Handlung voraussichtlich überhaupt keine Auswirkung haben kann; und auch nicht für irgendein bedeutendes Schutzgut, weil wie oft findet und zerstört ein Metallsucher wirklich ein auch aus seiner Sicht bedeutendes Denkmal? Betrachtet man den Sachverhalt aus Sicht des Metallsuchers, ist klar, was normalerweise das Ergebnis seiner Abwägung sein wird: er geht suchen, egal ob das gesetzlich verboten ist.

Eine Steuerwirkung entfaltet das ‚Metallsuchverbot‘ erst, wenn der Metallsucher etwas findet, was wirklich bedeutend ist, und da entfaltet es nun die genau entgegengesetzte Wirkung von der, die der Gesetzgeber erreichen will. Denn sobald dieser Fall eintritt, hat der Finder ein Problem: er kann den bedeutenden Fund nun nicht mehr melden, ohne gegenüber den zuständigen Behörden zugeben zu müssen, dass er ohne NFG gesucht hat. Nachdem ein solches Geständnis aller Wahrscheinlichkeit nach eine Strafe nach sich ziehen würde, entfaltet nun erst die Strafandrohung des Gesetzes ihre abschreckende Wirkung: sie ist nun eine unmittelbare Gefahr, wenn er das tut, was der Gesetzgeber im Fall eines Fundes eines bedeutenden Denkmals will, nämlich es meldet. Betrachtet man auch hier den Sachverhalt aus Sicht des betroffenen Metallsuchers, ist ebenfalls völlig klar, wie er sich verhalten wird: er verheimlicht den Fund.

Nachdem der Staat bzw. seine Behörden den Willen jener BürgerInnen nicht mit berücksichtigen, deren Verhalten sie steuern wollen, erreichen sie nicht das, was sie eigentlich erreichen wollen, sondern das genaue Gegenteil: es wird nicht weniger Archäologie unsachgemäß dem Boden entrissen, sondern genauso viel wie wenn man den BürgerInnen ihren Willen gelassen hätte; dafür verheimlichen die Betroffenen ihre Funde, um der Strafe zu entgehen, die sie belehren und abschrecken soll. Was die Untertanen lernen, ist nicht, sich folgsam zu verhalten, sondern den Staat und seine Behörden einfach zu umgehen bzw. zu betrügen, wo sie es können. Und im Bereich der Metallsuche ist das sehr einfach.

### Der bürgergesellschaftliche Zugang

Der bürgergesellschaftliche Zugang zum gleichen Problem wäre ein ganz anderer. Denn unter diesem würden der Staat sich zuallererst einmal fragen: Was wollen die BürgerInnen, deren Verhalten ich in eine bestimmte Richtung steuern will, denn eigentlich erreichen? Dabei würde der Staat unmittelbar zum Schluss kommen, dass die BürgerInnen, deren Handeln er vorwiegend zu beeinflussen versucht – die MetallsucherInnen ebenso wie die professionellen ArchäologInnen – im Boden verborgene Sachen finden wollen. Er muss sich daher also überlegen, wie er diesen BürgerInnen ermöglichen

kann, ihren Entdeckungswillen einigermaßen frei zu verwirklichen und dabei gleichzeitig zu erreichen, dass sich diese dabei möglichst denkmalschonend verhalten und möglichst großen archäologischen Nutzen erzeugen.

#### Nachforschungen durch professionelle ArchäologInnen

Bei den professionellen ArchäologInnen<sup>1</sup> ist das grundsätzlich einmal überhaupt kein Problem: diese wollen ja in der Regel mit wissenschaftlich anerkannten Methoden möglichst hochwertige archäologische Untersuchungen anstellen und möglichst viele im Boden verborgene Informationen möglichst sachgerecht dokumentieren und wohl in weiterer Folge auch wissenschaftlich auswerten und ihre Forschungsergebnisse veröffentlichen. Das ist letztendlich auch wenigstens eines der Ziele, das der Staat erreichen will, wenn er Denkmale für die wissenschaftliche und kulturelle Nutzung durch seine BürgerInnen zu erhalten versucht.

Im Prinzip muss er also, damit sich professionelle ArchäologInnen möglichst denkmalschonend und allgemeinwohlnützlich verhalten, nur gewisse Mindeststandards definieren, die bei archäologischen Nachforschungen einzuhalten sind; und deren Einhaltung – soweit das erforderlich ist – auch kontrollieren. Eine stärkere Beschränkung der Forschungsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 [GG](#); Art. 17 [StGG](#); Art. 13 [Charta der Grundrechte der Europäischen Union](#); Art. 15 Abs. 3 [Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte](#); Art. 27 Abs. 1 [AEMR](#)) professioneller ArchäologInnen – und sei es auch nur durch eine gesetzliche NFG-Pflicht – ist nur für archäologische wissenschaftliche Nachforschungen auf solchen Bodenflächen sowohl erforderlich als auch verhältnismäßig, die – z.B. als Grabungsschutzgebiete – aus besonderen Gründen (und regelhaft nach dem konstitutiven Prinzip; DGUF 2013) auch vor allen anderen Erdarbeiten, die dort vorkommende archäologische Denkmale gefährden könnten, gleichermaßen geschützt sind.

#### Metallsuchen und andere Nachforschungen durch andere BürgerInnen

Bei Metallsuchen und anderen Nachforschungen durch andere BürgerInnen, d.h. solchen, die nicht professionelle ArchäologInnen im soeben definierten Sinn sind, ist die Situation etwas komplizierter.

Erkundet der Staat die Motive (d.h. letztendlich den Willen) dieser BürgerInnen, wird er unschwer feststellen können, dass diese – mit wenigen Ausnahmen – nicht nur für sie subjektiv interessante oder wertvolle Objekte im Boden finden, sondern sich ihre Funde auch – wenigstens zeitweilig – aneignen wollen; während sie normalerweise – im Gegensatz zu professionellen ArchäologInnen – nicht oder nur sehr wenig daran interessiert sind, ihre Funde und deren Fundumstände wissenschaftlich zu verwerten. Grob vereinfacht gesagt wollen solche BürgerInnen Sachen finden und in ihre Gewalt bringen, um dann mit diesen tun bzw. lassen zu können, was sie wollen.

Zwischen diesem bürgerlichen Willen und dem des Staates, (archäologische) Denkmale für die möglichst allgemeinwohlförderliche Nutzung durch seine BürgerInnen zu erhalten und diesen auch zugänglich zu machen, besteht daher offensichtlich ein gewisser Widerspruch: der einzelne Bürger will sich Sachen, unter denen sich (wenigstens auch) archäologische Denkmale befinden (könnten) privat

---

<sup>1</sup> Als professionelle ArchäologInnen werden hier alle jene natürlichen Personen bezeichnet, die eine einschlägige fachliche (ob nun universitäre oder außeruniversitäre) Ausbildung vorweisen können, in der sie den Stand der wissenschaftlichen Nachforschungstechnik kennen und korrekt anzuwenden gelernt haben; die auch durch stetige Fort- bzw. Weiterbildung (im Sinne eines lebenslangen Lernens) die Weiterentwicklung dieses Standes der Technik verfolgen und ihre Anwendung stetig diesem anpassen; sich selbst zur Einhaltung professioneller Standards (wie z.B. des *Code of Conduct* des ClfA; ClfA 2014) verpflichtet haben; und sich auch einer professionellen Qualitätskontrolle durch ihre KollegInnen unterwerfen. Professionalität beschreibt also in diesem Kontext eine bestimmte Qualität von archäologischer Arbeit und berufsbezogenem Verhalten.

aneignen, der Staat ebendiese Denkmale aber für ‚die Allgemeinheit‘ bewahren und dieser zugänglich machen. Er muss daher hier einen Kompromiss zu finden versuchen.

Dieser Kompromiss kann nicht ein totales Suchverbot mit Ausnahmegenehmigungsmöglichkeit sein; und zwar keineswegs nur (aber auch) weil das kein Kompromiss ist, der funktionieren könnte. Viel wichtiger ist hier nämlich, dass die Mehrheit der Sachen, die solche BürgerInnen zu entdecken versuchen und auch tatsächlich finden, überhaupt keine (archäologischen) Denkmale sind, sondern ganz normale Sachen. Der Staat darf aber schon allein aufgrund der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG; vgl. für Österreich, wo ein solches Grundrecht nur sehr bedingt besteht, die Erläuterungen in Berka 1999, 141-142) seinen BürgerInnen die Suche zum Zweck der Entdeckung beliebiger, normaler Sachen und aufgrund der Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG; Art. 5 StGG; Art. 1 1.ZProtEMRK) schon gar nicht die Suche nach in ihrem Eigentum stehenden, verlorengegangenen Sachen verbieten. Totale Suchverbote (auch solche mit Ausnahmegenehmigungsmöglichkeit) sind also in demokratischen Verfassungsstaaten prinzipiell verfassungsrechtlich unmöglich. Der Verfassungsstaat ist daher wenigstens dazu gezwungen, irgendwie zwischen erlaubten (d.h. mutmaßlich nicht denkmalschädigenden) und verbotenen (d.h. mutmaßlich denkmalschädigenden) Nachforschungen zu unterscheiden.

Das macht es aber doppelt sinnlos, eine Hürde am Punkt der bürgerlichen Suchwillensbildung aufzustellen. Denn nicht nur sind BürgerInnen, die suchen wollen, schon grundsätzlich prädisponiert, nicht exekutierbare gesetzliche Suchverbote zu missachten; sondern der Staat zwingt sie dann auch noch dazu, weitgehend selbstständig zu entscheiden, ob die von ihnen geplante Suche nun eine (mutmaßlich nicht denkmalschädliche und daher) erlaubte oder eine (vermutlich denkmalschädliche und daher) ohne Ausnahmegenehmigung verbotene Suche sein dürfte.

Nun wissen aber gerade jene BürgerInnen, die dem Hobby der Metallsuche nachgehen wollen – deren Verhalten der Staat ja insbesondere beeinflussen will –, dass die überwältigende Mehrheit der Sachen, die sie normalerweise finden, moderner Schrott sind, der sicher nicht unter den örtlich relevanten Denkmalbegriff fällt. Sie werden daher in der Regel, wenn sie entscheiden müssen, ob ihre Suche eine ihrer Meinung nach mutmaßlich nicht denkmalschädliche und daher erlaubte oder eine ohne NFG verbotene Suche ist, zur – wenigstens aus ihrer Sicht – durchaus berechtigten Ansicht gelangen, dass sie die geplante Suche ohne NFG durchführen dürfen; egal was die archäologische Fachwelt oder irgendwelche Denkmalbehörden in dieser Beziehung glauben.

Und die BürgerInnen sind auch berechtigt, das Gesetz so auslegen, wie sie es für richtig halten: die Rechtsmeinung der Denkmalschutzbehörden ist schließlich nicht mehr und nicht weniger wert als die des Einzelnen; und welche von zwei allfällig voneinander abweichenden Rechtsmeinungen die richtige ist, ist im Streitfall von den Gerichten zu klären. Natürlich mag der Einzelne in der Regel gut beraten sein, eher der Rechtsmeinung der Behörde als seinen eigenen vernünftigen Überlegungen zu vertrauen, weil die Behörde als zuständige staatliche Stelle eigentlich wissen sollte (bzw. sogar wissen muss), was Recht ist und was nicht. Dennoch gilt gerade auch in diesem Zusammenhang im demokratischen Verfassungsstaat „*Sapere aude!*“ (Kant 1784, 481): der Bürger bedarf nicht der Anleitung der Behörde, um seinen eigenen Verstand zu gebrauchen und ist auch nicht verpflichtet, ihr zu glauben, wenn er zu einer anderen Einschätzung der Rechtslage gelangt als sie.

### Der bürgerliche Wille als Verhaltenssteuerungsinstrument

Betrachtet man den Willen und die tatsächlichen Lebenserfahrungen der BürgerInnen etwas genauer, findet man auch sehr rasch und einfach heraus, worum es BürgerInnen, die im Boden verborgene Sachen suchen wollen, eigentlich geht. Diese BürgerInnen wollen nämlich in aller Regel – wenigstens zeitweilig – die Verfügungsgewalt über solche Sachen gewinnen, wenigstens die tatsächliche, wenn

nicht sogar (wohl weit häufiger) die rechtliche. In anderen Worten: diese BürgerInnen wollen die von ihnen gesuchten Sachen wenigstens in ihren Besitz bringen, wenn nicht sogar ihrem Eigentum einverleiben.

Dass diese BürgerInnen das wollen, ist unbestritten und auch unbestreitbar: ihr Handeln zeigt das in aller Deutlichkeit. Dabei ist völlig gleichgültig, dass diese BürgerInnen mit dieser Inbesitznahme bzw. Aneignung letztendlich – wenigstens teilweise – sehr unterschiedliche Motive verfolgen: manche möchten sie (bzw. wenigstens manche davon) gewinnbringend verkaufen, andere sie ihrer privaten Sammlung einverleiben, wieder andere sie einem Museum überlassen, und wieder andere sie heimatkundlich erforschen und verwerten. Für all das (und so ziemlich alle möglichen anderen weiterführenden Zwecke, die der Einzelne mit der Entdeckung von Fundgegenständen zu erreichen versucht) ist jedoch stets wenigstens die zeitweilige Inbesitznahme, wenn nicht sogar die dauerhafte Aneignung, der entdeckten Fundgegenstände erforderlich.

Auch die Praxiserfahrung der BürgerInnen ist zu bedenken: in der Regel finden sie modernen Metallschrott, der sowohl für sie als auch für die archäologische Fachwelt uninteressant ist. In Besitz genommen werden hingegen in der Regel nur jene Minderheit von Funden, die ihre EntdeckerInnen in irgendeiner Weise für interessant oder wertvoll halten. Von diesen in Besitz genommenen Funden ist schließlich wiederum nur eine sehr kleine Minderheit auch finanziell einigermaßen wertvoll; d.h. so wertvoll, dass ihr Wert die gewöhnliche Grenze von € 10 für verpflichtende Fundmeldungen gem. § 965 Abs. 2 BGB bzw. § 391 Abs. 2 ABGB übersteigt. Je wertvoller entdeckte Funde sind – ob nun wissenschaftlich oder auch wirtschaftlich – desto höher ist aber der Anreiz für ihre Finder, sie sich auch tatsächlich anzueignen. Schließlich versprechen wissenschaftlich wertvolle Funde wenigstens eine gewisse Anerkennung. Wirtschaftlich wertvolle Funde, insbesondere Funde von Schätzen im umgangssprachlichen Sinn dieses Begriffes (Verkehrswert von mehreren hundert Euro oder mehr), versprechen hingegen einen finanziellen Gewinn, auf den kaum jemand – nachdem er die Sache nun schon einmal gefunden hat – völlig selbstlos zu verzichten bereit ist.

Diese grundsätzliche Gleichartigkeit des bürgerlichen Willens und der bürgerlichen Lebenserfahrung (und der menschlichen Psychologie bei ‚Schatzfunden‘) bietet daher einen Ansatzpunkt für einen funktionieren könnenden Kompromiss: diese BürgerInnen wollen ihre Funde wenigstens in Besitz nehmen, wenn nicht sogar sich aneignen; der Staat hingegen will im Interesse des Allgemeinwohls erreichen, dass mit jenen unter diesen Funden, die archäologische Denkmale sind, bei ihrer Entdeckung möglichst denkmalschonend und möglichst archäologienützlich umgegangen wird. Der logische Kompromiss ist es in diesem Fall, diese beiden Ziele miteinander zu verknüpfen um beide gleichzeitig erreichen zu können.

Dabei ist zu bedenken, wie der Staat normalerweise sein Ziel, Denkmale zu schützen, zu pflegen und der Allgemeinheit zugänglich zu machen, zu erreichen versucht; nämlich dadurch, dass er die Verfügungsgewalt der (zumeist privaten) Eigentümer von Denkmalen durch gesetzliche Vorschriften beschränkt und diesen eventuell auch gewisse (aktive) Erhaltungspflichten auferlegt. Denn schon für die allgemeine Zugänglichkeit solcher Denkmale, oder auch nur ihre Zugänglichkeit für die wissenschaftliche Forschung, trifft der Staat – außer eventuell für seine Denkmalbehörden selbst für die Ausübung ihrer dienstlichen Aufgaben notwendigen Denkmalforschung – keinerlei Vorkehrungen: möchte ein Wissenschaftler das auf dem Grundstück eines Dritten gelegene, unbewegliche Bodendenkmal wissenschaftlich untersuchen, so wichtig dieses Denkmal und seine geplanten Forschungen wissenschaftlich auch sein mögen, bedarf er für diese Nachforschungen jedenfalls auch der Genehmigung dieses Dritten; und darf auch dessen Grundstück nur mit dessen ausdrücklicher Einwilligung betreten. Ein besonderer, sachlicher, denkmalschützerischer Grund, bewegliche Kleinfunde anders zu behandeln als unbewegliche Bodendenkmale, ist nicht erkenntlich.

### Ein mutmaßlich funktionierender Kompromiss

Der logische Kompromiss ist es also, den Erwerb der rechtlichen Verfügungsgewalt über entdeckte bewegliche Kleinfunde an deren sachgerechte Bergung, Dokumentation und Meldung zu knüpfen. Damit ermöglicht nämlich der Staat dem Einzelnen, der das möchte, seinen Entdeckungs- und Aneignungswillen weitestgehend uneingeschränkt tatsächlich zu verwirklichen, während er gleichzeitig dafür sorgt, dass bedeutende Denkmale nicht unsachgemäß dem Boden entrissen und die in ihnen gespeicherte archäologische Information der Wissenschaft nicht verloren geht.

Die Verantwortung, das auch tatsächlich richtig zu tun, überlässt er dabei – wie er es auch sollte – weitgehend seinen mündigen und auch grundsätzlich vertrauenswürdigen BürgerInnen. Diese haben selbst dafür Sorge zu tragen, dass sie archäologische Funde und Befunde – wo auch immer diese vorkommen mögen – nicht durch ihr unsachgemäßes Handeln zerstören oder auch nur mehr als notwendig gefährden. Dass der Staat das Handeln seiner BürgerInnen – soweit es ihm notwendig erscheint – dabei auch durchaus einer behördlichen Nachkontrolle unterziehen kann, versteht sich von selbst.

Selbstverständlich braucht es auch unter diesen Voraussetzungen klar vorgegebener Mindeststandards, die solche BürgerInnen, die Sachen im Boden finden wollen oder auch nur finden könnten, bei ihren selbstbestimmten Handlungen einzuhalten haben; und selbstverständlich können weiterhin Bodenflächen, auf denen bereits bekanntermaßen besonders bedeutende Denkmale vorkommen, zusätzlich besonders – eben z.B. als Grabungsschutzgebiete – geschützt und jede Handlung auf diesen, die die dort vorkommenden Denkmale gefährden könnte, einer besonderen gesetzlichen Genehmigungspflicht unterworfen werden. Der Staat kann auch – wie er das auch immer und überall sonst kann – besonders bedeutende Bodenfunde, die von BürgerInnen bei ihren erlaubten selbstbestimmten Handlungen entdeckt wurden, durch ein staatliches Vorkaufsrecht bzw. eine Enteignung der FinderInnen gegen entsprechende finanzielle Entschädigung erwerben. Er kann sogar problemlos nicht sachgerecht geborgene, dokumentierte und gemeldete bewegliche Kleinfunde – die dann schließlich rechtswidrig entdeckt wurden – als Früchte verbotener Taten beschlagnahmen und dem Staatsvermögen einverleiben, ohne einer besonderen Beweisführung zu bedürfen: der illegale Erwerb dieser Sachen durch ihre BesitzerInnen wird schließlich schon allein dadurch bewiesen, dass sie nicht sachgerecht geborgen, dokumentiert und gemeldet wurden.

Dadurch würden FinderInnen – die sich schließlich, wenigstens zeitweilig (und sei es auch nur, um sie anschließend rechtmäßig einer öffentlichen Sammlung schenken zu können), ihre Funde tatsächlich aneignen wollen – tatsächlich effektiv zu möglichst denkmalschonendem und archäologienützlichem Verhalten animiert: schließlich könnten sie ihren eigenen Willen vollständig verwirklichen, wenn sie sich an die vom Gesetzgeber zur Förderung des denkmalschonenden und archäologienützlichen Verhaltens erlassenen Regeln halten. Der Staat würde somit sein eigentliches Ziel weit effektiver erreichen als durch bloße obrigkeitliche Verbote, indem er den tatsächlich bestehenden bürgerlichen Willen so kanalisiert, dass er sich möglichst allgemeinwohlnützlich, unschädlich und gleichzeitig möglichst frei entfalten kann.

### Die notwendige Kritik an der staatlichen Denkmalpflege

Leider hat ein bedeutender Teil der deutschsprachigen archäologischen Denkmalpflege bisher nicht verstanden, dass wir nicht mehr, wie vor etwa hundert Jahren, als die Grundlagen unserer heutigen Denkmalschutzgesetze gelegt wurden, in obrigkeitlich, sondern in bürgergesellschaftlich organisierten, aufgeklärten, demokratischen Rechtsstaaten leben; und will das im Bereich der archäologischen Denkmalpflege auch nicht akzeptieren.



Denn um unter gegenwärtigen Realitäten funktionierende Denkmalschutzgesetze und eine ebensolche staatliche archäologische Denkmalpflege zu schaffen, müsste man viele heilige Kühe der staatlichen Denkmalpflege schlachten und fachliche Dogmata aufgeben; insbesondere die Idee, dass die Denkmalpflege primär die Aufgabe der staatlichen Behörden ist, denen alle ‚Privaten‘ untertan sind. Ebenso müsste man die bequeme Vorstellung aufgeben, dass ihre Untertanen den staatlichen Denkmalbehörden dienstbar zu sein haben, wenn sie die bürgerliche Hilfe brauchen oder gerade gerne hätten, sich sonst aber jeder Handlung zu enthalten hätten, die die Behörden in irgendeiner Weise lästig sein könnte.

Daher ist – gerade wenn wir die verfassungsgesetzlich festgeschriebene Ordnung unserer Gesellschaften und die Rolle der staatlichen Denkmalpflege in dieser verteidigen und stärken wollen – Kritik, auch scharfe Kritik, an den derzeit geltenden Denkmalschutzgesetzen und den bestehenden Missständen in den staatlichen Denkmalpflegebehörden dringend notwendig. Denn so lange die staatlichen Denkmalbehörden auf Basis lange schon untauglicher Gesetze eine obrigkeitsstaatliche archäologische Denkmalpflege umzusetzen versuchen, untergraben sie nicht nur den gesellschaftlichen Rückhalt, den die Idee der staatlichen Rolle in Denkmalschutz und Denkmalpflege in unseren gegenwärtigen Gesellschaften (noch) hat, sondern schaden auch der Archäologie selbst. Damit erreichen sie aber weder ihr selbstgesetztes Ziel, die Denkmale zu schützen und zum Wohle einer (hypothetischen) Allgemeinheit (die es real nicht gibt) zu erhalten; noch das Ziel, das der Gesetzgeber eigentlich zu erreichen versucht, nämlich die Denkmale zum Wohle seiner real existierenden BürgerInnen und deren Interessen für diese möglichst nutzbar zu machen.

Wenn ich also die derzeitigen Denkmalschutzgesetze und bestimmte Aspekte des Verhaltens und der Praxis der staatlichen Denkmalbehörden kritisiere, dann tue ich das nicht, um eine wie auch immer geartete „Entstaatlichung“ der Denkmalpflege zu erreichen; oder auch nur die staatliche Denkmalpflege zu schwächen. Ganz im Gegenteil geht es mir darum, die Denkmalschutzgesetze und die staatliche Denkmalpflege zu stärken, vor allem dadurch, dass ich sie gegenwarts- und bürgergesellschaftstauglich zu machen versuche. Denn soll die staatliche Denkmalpflege längerfristig überleben, kann sie nicht ideologisch im späten 19. Jahrhundert verbleiben, wie sehr ihr das auch gefallen würde: unsere Gesellschaft hat sich schon lange gravierend geändert. Ändert sich die staatliche Denkmalpflege nicht mit, wird sie früher oder später – und zwar vermutlich früher als später, man erinnere sich nur an die Überlegungen über eine mögliche [Ausgliederung](#) (lies: Privatisierung) des BDA in Österreich als Folge des letztjährigen, devastierenden Rechnungshofberichts (RH 2017) – ganz abgeschafft werden.

Eine moderne staatliche Denkmalpflege muss bürgergesellschaftlich funktionieren. Das bedeutet nicht nur, dass eine ernstzunehmende, d.h. wenigstens auch teilweise selbstbestimmte, Beteiligung von BürgerInnen an und in ihr möglich sein muss, und zwar nicht nur als kostenlose Arbeitskraft für die staatlichen Denkmalbehörden, wenn, wann, wo und wie diese es gerade möchten. Es bedeutet auch, dass die Zivilgesellschaft ernstzunehmende Mitspracherechte in denkmalschützerischen und denkmalpflegerischen Entscheidungen haben muss. Wie solche Rechte gestaltet werden können, muss selbstverständlich sowohl innerfachlich als auch gesamtgesellschaftlich diskutiert werden: Bürgerbeteiligung und Bürgermitsprache bedeutet keineswegs „*anything goes*“ (Feyerabend 1986, 21), sondern es soll und muss klare und allgemeinverständliche Regeln geben. In diesen müssen aber die bürgerlichen Wünsche und vor allem die Bürgerrechte – die Grund- und Menschenrechte jedes einzelnen Bürgers – auch entsprechend berücksichtigt werden, nicht nur ein hypothetisches Allgemeinwohl, das ausschließlich von den amtlichen ExpertInnen bestimmt wird.

Es genügt für eine moderne, bürgergesellschaftliche Denkmalpflege nicht mehr, darauf zu warten, bis „*das Volk erst darüber unterrichtet ist, worum es sich handelt*“, um den BürgerInnen, sowohl einzeln

<https://archdenk.blogspot.com/2018/04/wie-denkmalschutz-gesetze-funktionieren.html>

als auch kollektiv, „wo Gegenwart und Vergangenheit in Konflikt kommen“, wenigstens einen gewissen Teil der „Wahl und Verantwortung“ (Dehio 1905, 274) zu überlassen. Mündige BürgerInnen haben ein Recht darauf, nicht bis zum Sankt Nimmerleinstag darauf warten zu müssen, bis die wohlmeinende staatliche Denkmalpflege sie für reif und gebildet genug hält, sich ihres Verstandes selbstständig bedienen zu dürfen. Sie haben ein Recht darauf, sofort als gleichberechtigte Partner in Denkmalschutz und Denkmalpflege mitreden und -wirken zu dürfen. Es ist höchste Zeit, dass das die staatlichen Denkmalbehörden und deren Organe auch tatsächlich akzeptieren und pflichtgemäß umzusetzen beginnen.

## Literaturverweise

Berka, W. 1999. *Die Grundrechte: Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich*. Wien – New York: Springer.

CIfA 2014. [Code of Conduct](#). Reading: Chartered Institute for Archaeologists [28.3.2018].

DGUF 2013. [Wann ist ein Denkmal ein Denkmal? Informationen zum deklaratorischen und zum konstitutiven Prinzip](#). Kerpen-Loogh: Deutsche Gesellschaft für Ur- und Frühgeschichte [26.3.2018].

Davydov, D. 2017. [„Jeder kann graben“? – Archäologisches Erbe im Spannungsfeld zwischen Partizipation und Gefahrenabwehr](#). Early View, 22.8.2017 [26.3.2018].

Dehio, G. 1905. [Denkmalschutz und Denkmalpflege im neunzehnten Jahrhundert. Festrede an der Kaiser-Wilhelms-Universität zu Straßburg, den 27. Januar 1905](#). In G. Dehio (Hg.), *Kunsthistorische Aufsätze*, 263-82. München/Berlin: Oldenbourg [26.3.2018].

Europarat 2005. [Rahmenübereinkommen des Europarates über den Wert des Kulturerbes für die Gesellschaft](#). Faro, 27.10.2005, Council of Europe [26.3.2018].

Feder, K. 2010. *Frauds, Myths, and Mysteries: Science and Pseudoscience in Archaeology*. London: McGraw Hill.

Feyerabend, P. 1986. *Wider den Methodenzwang*. Frankfurt a.M.: Suhrkamp.

Hofmann, K.P. 2017. [Archäologisches Kulturerbe – eine Einführung](#). In Hofmann et al. 2017, 9-27.

Hofmann, K.P., Ickerodt, U., Maluck, M., Rahemipour, P. (Hg.) 2017. *Kulturerbe = Kulturpflicht? Theoretische Reflexionen zum Umgang mit archäologischen Orten*. 3. Sonderheft der Archäologischen Nachrichten aus Schleswig-Holstein, Schleswig: Archäologisches Landesamt Schleswig-Holstein (ALSH).

Kant, I. 1784. [Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung?](#) *Berlinische Monatsschrift*, 1784, H. 12, 481–494 [26.3.2018].

Karl, R. 2015. [Besser dem Zufall vertrauen oder strategisch auswählen? Selektionsstrategien für archäologische Sammlungen](#). *Archäologische Informationen* 38, 219-31.

Karl, R. 2016a. [My precioussss... Zwanghaftes Horten, Epistemologie und sozial verhaltensgestörte Archäologie](#). In K.P. Hofmann, T. Meier, D. Mölders, S. Schreiber (eds.), *Massendinghaltung in der Archäologie. Der Material Turn und die Ur- und Frühgeschichte*, 43-69. Leiden: Sidestone Press.

Karl, R. 2016b. [Obrigkeit und Untertan im denkmalpflegerischen Diskurs. Standesdenken als Barriere für eine Citizen Science?](#) *Forum Kritische Archäologie* 5, 2016, 1-15.

<https://archdenk.blogspot.com/2018/04/wie-denkmalschutz-gesetze-funktionieren.html>

Karl, R., Burin, B., Frana, Z., Gufler, V., Hörhan, J., Medek, A., Rechberger, T., Rokita, K., Trausmuth, T., Unterweger, S., Vonkilch, A., Wallner, M. 2014. [Archäologische Interessen der österreichischen Bevölkerung. Bericht und Analyse einer Umfrage, November 2013-Jänner 2014](#). *Fundberichte aus Österreich* 53, D327-D402.

Kemper, T. 2017. [Das Verbandsklagerecht und die Entwicklung des \(Rechts-\) Verhältnisses von Denkmalschutzbehörden und Öffentlichkeit](#). *Archäologische Informationen* 40, 43-50.

Krenn-Leeb, A. 1998. Editorial. *Archäologie Österreichs* 9/2, 2.

Krischok, H. 2016. *Der rechtliche Schutz des Wertes archäologischer Kulturgüter*. Göttingen: V & R unipress.

Leskovar, J. 2012. *Kämpfen um die Kelten. Archäologische Argumente in der neuheidnischen Literatur und der Keltenbegriff in der Fachliteratur*. Keltische Forschungen, Allgemeine Buchreihe 2, Wien: edition praesens.

Leskovar, J., Karl, R. (Hg.) im Druck. *Archaeological Sites and Spiritual Practice. Papers presented at the EAA conferences in Plzen, Czech Republic (2013) and Glasgow, Scotland (2015)*. Cambridge: Cambridge Scholars.

Marx, A., Nurra, F., Salas Rossenbach, K. (Hg.) 2017. [Europeans & Archaeology. A survey on the European perception of archaeology and archaeological heritage](#). Paris: NEARCH [8.9.2017].

Meyer, S., Obst, R., Ullrich, M. 2012. *Archäologie und Ehrenamt. Anlass, Verlauf und Bilanz eines Modellprojektes*. Denkmalpflege Themen Nr. 3, München: Bayerisches Landesamt für Denkmalpflege.

RH 2017. [Bericht des Rechnungshofes: Bundesdenkmalamt](#). Reihe Bund 2017/23 [27.3.2018].

Scherzler, D. 2017. [Archäologie und Macht in gegenwärtigen Wandlungsprozessen – Perspektiven auf einen Berufsstand](#). *Archäologische Informationen* 40, 11-16.

Siegmund, F., Scherzler, D. 2014. [Archäologie und Baudenkmalpflege in Nordrhein-Westfalen 2014 – ein Jahr nach dem Ringen gegen die Mittelkürzungen und für eine bessere gesetzliche Grundlage](#). *Archäologische Informationen* 37, 153-180.

Siegmund, F., Savvidou, K., Berghäuser, S.-E., Backhaus, I.M., Heddier, R.R., Müller, T.A., Richter, D., Valder, K.S. 2017. [Das Interesse der Bürger in Deutschland an Archäologie und Antike](#). *Archäologische Informationen* 40, 229-248.

Tyler, T.R. 2006. *Why People Obey the Law*. Princeton: University Press.

Vretska, K. 2004. *Platon: Der Staat*. Neu durchgesehene Auflage, Stuttgart: Reclam.

Watzlawick, P. 2001. *Vom Schlechten des Guten. Oder: Hekates Lösungen*. 8. Aufl., München: Piper.